

ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ  
FRANCESCO CAPOTORTI  
της 11ης Δεκεμβρίου 1979 \*

*Κύριε Πρόεδρε,  
Κύριοι δικαστές,*

1. Η Σύμβαση των Βρυξελλών για τη διεθνή δικαιοδοσία και την εκτέλεση αποφάσεων σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις, της 27ης Σεπτεμβρίου 1968, προβλέπει, όπως γνωρίζετε, ότι προκειμένου περί διαφορών εκ συμβάσεως, μπορεί να αναγνωρισθεί ως αρμόδιο και το δικαστήριο του τόπου «όπου εκπληρώθηκε ή οφείλει να εκπληρωθεί η παροχή» (άρθρο 5, παράγρ. 1). Ο τόπος αυτός δεν προσδιορίζεται πάντοτε αποκλειστικά βάσει νομικών διατάξεων τα συμβαλλόμενα μέρη μπορούν να συμφωνήσουν να τον υποδείξουν, προκαλώντας έτσι την έμμεση συνέπεια δημιουργίας «ειδικής διεθνούς δικαιοδοσίας» κατά την Σύμβαση των Βρυξελλών.

Αφετέρου, η αποκλειστική διεθνής δικαιοδοσία ενός δικαστηρίου ή των δικαστηρίων συμβαλλομένου κράτους μπορεί να θεμελιωθεί απευθείας από τα μέρη, με ειδική συμφωνία περί παρεκτάσεως, η οποία κατά το άρθρο 17 της Συμβάσεως υπόκειται στην τήρηση ορισμένων τυπικών και ουσιαστικών προϋποθέσεων. Το πρόβλημα που τίθεται από το προδικαστικό ερώτημα περί ερμηνείας το οποίο υπέβαλε το γερμανικό Bundesgerichtshof στο Δικαστήριο και το οποίο αποτελεί τη βάση της υπό κρίση υποθέσεως, συνίσταται σε σύγκριση μεταξύ της συμβατικής ρήτρας περί προσδιορι-

σμού του τόπου εκπλήρωσης και της συμφωνίας περί παρεκτάσεως δικαιοδοσίας, προκειμένου να εξακριβωθεί αν οι οριστικές προϋποθέσεις που εφαρμόζονται στην τελευταία πρέπει ή όχι να θεωρηθούν ότι εφαρμόζονται στη ρήτρα αυτού του είδους.

Εν προκειμένω, ένας Γερμανός υπήκοος (ο Zelger), κάτοικος Μονάχου Βαυαρίας, ο οποίος ισχυρίζεται ότι έχει δανείσει χρηματικό ποσό σε ένα Ιταλό υπήκοο (τον Salinitri), κάτοικο Σικελίας, ο οποίος δέχεται ότι οφείλει ακόμη ένα μέρος του ποσού αυτού, ενήγαγε τον φερόμενο ως οφειλέτη ενώπιον του Landgericht του Μονάχου. Κατά τον ενάγοντα το Δικαστήριο αυτό είχε δικαιοδοσία διότι κατά το χρόνο εκείνο οι διάδικοι είχαν συμφωνήσει προφορικά ότι η εξόφληση του δανείου θα γινόταν στο Μόναχο. Ο εναγόμενος αμφισβήτησε τόσο την οφειλή του όσο και τη συμφωνία για τον τόπο εκπλήρωσης.

Με απόφαση της 18ης Απριλίου 1977, το Landgericht του Μονάχου αποφάνθηκε ότι δεν είχε διεθνή δικαιοδοσία, θεωρώντας ότι η προφορική συμφωνία σχετικά με τον τόπο εκπλήρωσης δεν μπορεί να επιδρά επί της διεθνούς δικαιοδοσίας κατά το άρθρο 5, παράγραφος 1, της Συμβάσεως, παραμερίζοντας τις διατάξεις του άρθρου 17, οι οποίες δέχονται παρέκταση της δικαιοδοσίας αποκλειστικά βάσει γραπτής συμφωνίας ή προφορικής συμφωνίας με γρα-

\* Γλώσσα του πρωτοτύπου: η ιταλική.

πτή επιβεβαίωση. Προκειμένου να αποφανθεί ότι δεν είχε δικαιοδοσία, το γερμανικό δικαστήριο στηρίχτηκε στη διάταξη του γερμανικού δικαίου κατά την οποία τόπος εκπλήρωσης της συμβατικής υποχρέωσης είναι, εκτός αντιθέτου συμφωνίας, ο τόπος κατοικίας του οφειλέτη (άρθρο 269 του Bürgergesetzbuch).

Η πρωτόδικη απόφαση επικυρώθηκε, κατόπιν ασκήσεως εφέσεως, από το Oberlandesgericht του Μονάχου με απόφαση της 9ης Νοεμβρίου 1977. Το Δικαστήριο αυτό έκρινε ότι η διάταξη του άρθρου 17 της Συμβάσεως των Βρυξελλών εφαρμόζεται, ελλείψει ειδικής νομικής εξαιρέσεως, επί όλων των συμφωνιών που θεμελιώνουν διεθνή δικαιοδοσία, και ότι, επομένως, οι συμφωνίες σχετικά με τον τόπο εκπλήρωσης δεν επιδρούν επί της διεθνούς δικαιοδοσίας εφόσον δεν έχουν τηρηθεί οι τυπικές προϋποθέσεις του άρθρου 17.

Κρίνοντας κατ' αναίρεση, το Bundesgerichtshof, με Διάταξη της 15ης Μαρτίου 1979, υπέβαλε στο Δικαστήριο το ακόλουθο προδικαστικό ερώτημα:

«Αρκεί μία σύμβαση που καταρτίστηκε άτυπα μεταξύ εμπόρων (εχόντων την εμπορική ιδιότητα, Vollkaufleute) σχετικά με τον τόπο εκπλήρωσης της επίδικης υποχρέωσης, της οποίας το κύρος αναγνωρίζεται από το εθνικό δίκαιο — εν προκειμένω το γερμανικό δίκαιο — για να θεμελιώσει διεθνή δικαιοδοσία κατά το άρθρο 5, παράγραφος 1, της Συμβάσεως, ή η θεμελίωση διεθνούς δικαιοδοσίας βάσει μιας τέτοιας συμβάσεως εξαρτάται από την τήρηση του τύπου που προβλέπει το άρθρο 17 της Συμβάσεως;»

2. Παρατηρώ καταρχάς ότι το ερώτημα πρέπει να εξεταστεί υπό την υπόθεση ότι οι

δύο συμβαλλόμενοι συνήψαν προφορική συμφωνία σχετικά με τον τόπο εκπλήρωσης της υποχρέωσης που αποτέλεσε στη συνέχεια το αντικείμενο της διαφοράς: είναι άνευ σημασίας το ζήτημα αν η υπόθεση ανταποκρίνεται ή όχι, εν προκειμένω, στην πραγματικότητα. Όπως φαίνεται, ο ενάγων της κυρίας δίκης ισχυρίστηκε ότι είχε συνάψει, κατά τον ίδιο χρόνο, προφορική συμφωνία περί παρεκτάσεως διεθνούς δικαιοδοσίας, το ζήτημα όμως αυτό είναι εκτός του πλαισίου της αναλύσεώς μας.

Κατά την άποψη των γερμανικών δικαστηρίων α' και β' βαθμού, επί των ρητρών περί θεμελιώσεως διεθνούς δικαιοδοσίας, καθώς και επί των σχετικών προς τον τόπο εκπλήρωσεως ρητρών, πρέπει να εφαρμόζονται οι ίδιοι κανόνες περί τήρησης τυπικών προϋποθέσεων λόγω της επιδράσεως που έχουν οι τελευταίες όσον αφορά το πρόβλημα της δικαιοδοσίας. Πρόκειται, όμως, στην πραγματικότητα για δύο τύπους ρητρών που διαφέρουν ουσιαδώς: ο ρόλος των μεν είναι αποκλειστικά δικονομικός, ενώ οι άλλες αφορούν την ουσία, με δικονομική συνέπεια η οποία γεννάται βάσει των διατάξεων του άρθρου 5, παράγραφος 1, ανεξάρτητα από συγκεκριμένη βούληση των μερών. Περαιτέρω, οι ρήτρες περί παρεκτάσεως θεμελιώνουν αποκλειστική διεθνή δικαιοδοσία του δικαστηρίου ή των δικαστηρίων που υποδεικνύονται, πράγμα που έχει ως συνέπεια να παραμερίζονται τόσο ο γενικός κανόνας περί διεθνούς δικαιοδοσίας (άρθρο 2) όσο και οι διατάξεις περί ειδικών βάσεων διεθνούς δικαιοδοσίας (άρθρο 5): αντίθετα, ο τόπος εκπλήρωσεως, ανεξάρτητα από τον τρόπο από τον οποίο καθορίζεται, θεμελιώνει ειδική διεθνή δικαιοδοσία, συντρέχουσα προς τη γενική διεθνή δικαιοδοσία καθώς και προς τις άλλες επίσης ειδικές διεθνείς δικαιοδοσίες. Τέλος, η διεθνής δικαιοδοσία που προβλέπει το άρθρο 17 είναι ανεξάρτητη από κάθε αντικειμενικό στοιχείο συναφείας μεταξύ της επίδικης σχέσεως και του υποδειχθέντος δικαστηρίου, ενώ η διεθνής δικαιοδοσία που θεμελιώνεται στο άρθρο 5,

παράγραφος 1, στηρίζεται ακριβώς στον αντικειμενικό δεσμό που υπάρχει μεταξύ ενός σημαντικού στοιχείου της συμβάσεως και του δικαστηρίου που αναγνωρίζεται ότι έχει διεθνή δικαιοδοσία.

Από καθαρά ερμηνευτική άποψη, πρέπει να διαπιστωθεί ότι το άρθρο 17, αναφερόμενο στις ρήτρες με τις οποίες τα μέρη «συμφώνησαν ότι ένα δικαστήριο ή τα δικαστήρια συμβαλλόμενου κράτους θα δικάζουν τις διαφορές που έχουν προκύψει ή που θα προκύψουν από συγκεκριμένη έννομη σχέση», περιγράφει το ειδικό περιεχόμενο των ρητρών αυτών κατά τρόπο ακριβή, διακρίνοντάς τες σαφώς από τις ρήτρες με τις οποίες καθορίζεται ο τόπος εκπλήρωσεως.

Από την πλευρά του, το άρθρο 5, παράγραφος 1, δεν περιέχει κανένα στοιχείο που να επιτρέπει τη σκέψη ότι αναφέρεται αποκλειστικά στον τόπο εκπλήρωσεως των συμβατικών υποχρεώσεων, τον οποίο ορίζει ο νόμος, αποκλεισμένου του τόπου που συμφώνησαν για το σκοπό αυτό τα μέρη στο πλαίσιο της ασκήσεως αυτονομίας αναγνωριζόμενης από το νόμο.

Όσον αφορά, πάντοτε, τον τρόπο με τον οποίο πρέπει να ερμηνευθεί το κριτήριο καθορισμού της διεθνούς δικαιοδοσίας του άρθρου 5, παράγραφος 1, ορθώς έγινε επίκληση, κατά την παρούσα δίκη, της αποφάσεως του Δικαστηρίου της 6ης Οκτωβρίου 1966 επί της υποθέσεως 12/76, Tessili κατά Dunlop (Raccolta 1976, σ. 1474). Με την απόφαση αυτή κρίθηκε ότι εναπόκειται στο εθνικό δικαστήριο να προσδιορίσει, σύμφωνα με τις διατάξεις του ιδιωτικού διεθνούς δικαίου του, τη νομοθεσία που εφαρμόζεται στην υπό κρίση έννομη σχέση και, επομένως, να ορίσει, βάσει της νομοθεσίας αυτής, τον τόπο εκπλήρωσεως της επίδικης συμβατικής υποχρεώσεως. Κατά συνέπεια, αν η εφαρμοστέα νομοθεσία αναγνωρίζει

στα συμβαλλόμενα μέρη την εξουσία να καθορίσουν τον τόπο εκπλήρωσεως υποχρεώσεως που έχουν συμφωνήσει, χωρίς να επιβάλλει την τήρηση καμιάς ειδικής τυπικής προϋποθέσεως, η ελεύθερη επιλογή των ενδιαφερομένων θα είναι έγκυρη τόσο κατά το δίκαιο που διέπει την ουσία της συμβάσεως όσο και κατά το άρθρο 5, παράγραφος 1, της Συμβάσεως των Βρυξελλών. Ο διαχωρισμός της μιας συνέπειας από την άλλη θα σήμαινε ότι, παρόλο που η σύμβαση πρέπει να εκπληρωθεί στον τόπο που όρισαν τα μέρη, η διεθνής δικαιοδοσία του δικαστηρίου του τόπου αυτού δεν μπορεί να αναγνωρισθεί. Κάτι τέτοιο, όμως, θα προσέκρουε τόσο στο γράμμα όσο και στο πνεύμα της προαναφερθείσης διατάξεως η οποία, όπως ήδη ανέφερα, στηρίζεται στην ιδέα ότι η επιλογή ορισμένου τόπου για την εκπλήρωση της συμβάσεως αρκεί για τη θεμελίωση διεθνούς δικαιοδοσίας βάσει του ίδιου αυτού τόπου.

Η άποψη που εκτίθεται ανωτέρω βρίσκει ακόμη ένα έρεισμα στο επιχείρημα που ορθώς αντλεί η Επιτροπή από το άρθρο 1 του Πρωτοκόλλου που είναι προσαρτημένο στη Σύμβαση των Βρυξελλών. Το πρώτο εδάφιο του άρθρου αυτού ορίζει ότι αν ένα πρόσωπο που κατοικεί στο Λουξεμβούργο εναχθεί ενώπιον δικαστηρίου άλλου συμβαλλόμενου κράτους, κατ' εφαρμογή του άρθρου 5, παράγραφος 1, μπορεί να αμφισβητήσει τη διεθνή δικαιοδοσία του δικαστηρίου αυτού· το δικαστήριο διαπιστώνει αυτεπάγγελα την έλλειψη διεθνούς δικαιοδοσίας του αν ο εναγόμενος δεν παραστεί. Στο δεύτερο εδάφιο προβλέπεται επίσης εξαίρεση, στο πλαίσιο του άρθρου 17 υπέρ των προσώπων που κατοικούν στο Λουξεμβούργο, καθόσον ορίζεται ότι οι συμφωνίες διεθνούς δικαιοδοσίας δεν παράγουν τα αποτελέσματά τους έναντι των προσώπων αυτών παρά μόνο όταν προκύπτει ότι τις έχουν ρητά και ειδικά αποδεχτεί. Ο τρόπος κατά τον οποίο είναι διαρθρωμένες και διατυπωμένες οι δύο προαναφερθείσες διατάξεις υπονοεί, προφανώς, ότι το σύστημα που εφαρμόζεται ως προς

το δικαστήριο του τόπου εκπληρώσεως και το σύστημα που εφαρμόζεται ως προς το δικαστήριο που επελέγη είναι απολύτως διακεκριμένα μεταξύ τους.

3. Η λύση, επομένως, του τιθεμένου προβλήματος φαίνεται τόσο σαφής ώστε μπορεί κανείς να αναρωτηθεί πώς μπόρεσαν τα δικαστήρια του πρώτου και του δεύτερου βαθμού να κρίνουν εντελώς διαφορετικά. Φαίνεται ότι επηρεάστηκαν, σε ορισμένο βαθμό, από την κατεύθυνση που ακολούθησε πρόσφατα η πολιτική δικονομία της Ομοσπονδιακής Δημοκρατίας της Γερμανίας, η οποία περιόρισε τόσο τις περιπτώσεις παρεκτάσεως δικαιοδοσίας (με τροποποίηση του άρθρου 38, ZPO), όσο και τη δυνατότητα θεμελιώσεως της δικαιοδοσίας βάσει του τόπου εκτελέσεως της συμβάσεως ο οποίος προσδιορίζεται με συμφωνία των μερών (το άρθρο 29, παράγραφος 2 του ZPO επίσης τροποποιήθηκε). Εννοείται ότι η επιλογή αυτής της κατευθύνσεως είναι επαρκώς δικαιολογημένη: είχε ως σκοπό την αποφυγή της περιγραφής των διατάξεων που προβλέπουν την τήρηση τυπικών προϋποθέσεων, όσον αφορά τις ρήτρες περί παρεκτάσεως δικαιοδοσίας, μέσω της επιλογής του τόπου εκπληρώσεως, με συμφωνίες μη υποκειμένες στην τήρηση καμιάς τυπικής προϋποθέσεως, και την κατάληξη, τελικά, στο ίδιο αποτέλεσμα — την υπόδειξη δικαστηρίου άλλου από το καταρχήν έχον δικαιοδοσία — με διαφορετικό και ευκολότερο τρόπο.

Κατά τη γνώμη μου, ο κίνδυνος που εμφανίζεται έτσι δεν μπορεί ούτε να αποκλεισθεί ούτε να αγνοηθεί. Οι προϋποθέσεις του άρθρου 17 στηρίζονται σαφώς στην πρόθεση προστασίας του ασθενέστερου συμβαλλομένου και, με το ίδιο σκεπτικό, θα ήταν σκόπιμη μια λύση παρόμοια με αυτή που έγινε πρόσφατα δεκτή στο γερμανικό δίκαιο όσον αφορά τις δικονομικές συνέπειες των ρητρών περί προσδιορισμού του τόπου εκπληρώσεως. Παρόλο που κατά

την επ' ακροατηρίου συζήτηση η Επιτροπή δήλωσε ότι είναι ικανοποιημένη από το άρθρο 5 όπως έχει, νομίζω ότι «de lege ferenda» το πρόβλημα θα έπρεπε να επανεξεταστεί και λυπούμαι προσωπικά για το γεγονός ότι, κατά τις διαπραγματεύσεις για τη σύμβαση της 9ης Οκτωβρίου 1978 περί της προσχωρήσεως τριών άλλων κρατών μελών στη Σύμβαση των Βρυξελλών το 1968, δεν δόθηκε η ευκαιρία για τη νέα αυτή εξέταση. Δεν μου φαίνεται, εξάλλου, ότι οι όροι του προβλήματος μεταβάλλονται λόγω μόνο του γεγονότος ότι, όπως παρατηρεί στην προκειμένη υπόθεση η Βρετανική Κυβέρνηση, η πρόσφατη σύμβαση μετρίασε τις τυπικές προϋποθέσεις του άρθρου 17' στην πραγματικότητα, η ελάφρυνση αυτή συνίστατο στην αναγνώριση, όσον αφορά τις διεθνείς εμπορικές σχέσεις, των τύπων που γίνονται δεκτοί κατά τη συναλλακτική πρακτική που γνωρίζουν τα συμβαλλόμενα μέρη, η διάταξη όμως διατήρησε το κριτήριο, κατά το οποίο το κύρος της συμβάσεως περί παρεκτάσεως εξαρτάται από την τήρηση ορισμένων τυπικών και ουσιαστικών προϋποθέσεων.

Η Επιτροπή κατέληξε λέγοντας ότι αν η επιλογή του τόπου εκπληρώσεως παράγει αποτέλεσμα, ορθώς θεμελιώνεται η διεθνής δικαιοδοσία, αφήνοντας έτσι να διαφανεί ότι θα έπρεπε να εξακριβωθεί ο πραγματικός ή πλασματικός χαρακτήρας της βουλήσεως προσδιορισμού του τόπου εκπληρώσεως. Εξαρτάται όμως από το εφαρμοστέο εθνικό δίκαιο η κρίση ως προς το αν και ενόψει ποιών περιστάσεων το εθνικό δικαστήριο μπορεί ενδεχόμενος να θεωρήσει την επιλογή ως εικονική και, επομένως, ως άνευ αποτελέσματος, ή να διαπιστώσει ότι τα μέρη άσκησαν καταχρηστικά το δικαίωμα που τους αναγνωρίζεται προς τον σκοπό αυτό για να αποφύγουν την τήρηση των τυπικών προϋποθέσεων που αναφέρονται στις συμφωνίες περί παρεκτάσεως της διεθνούς δικαιοδοσίας.

Εν πάση περιπτώσει, είναι βέβαιο ότι στο σύστημα της Συμβάσεως, ο προσδιορισμός του τόπου εκπληρώσεως της συμβατικής υποχρεώσεως επιδρά επί της διεθνούς δικαιοδοσίας, με όποιο τρόπο και αν έχει προσδιοριστεί ο τόπος αυτός (με νομική διάταξη ή με σύμβαση μεταξύ των μερών, χωρίς να απαιτείται για την τελευταία η τήρηση καμιάς πρόσθετης τυπικής προϋποθέσεως). Κατά συνέπεια, νομίζω ότι το Δικαστήριο πρέπει να δώσει στο προδικαστικό ερώτημα το οποίο του υπέβαλε το Bundesgerichtshof με Διάταξη της 15ης Μαρτίου 1979, την ακόλουθη απάντηση:

Αν ο τόπος εκπληρώσεως συμβατικής υποχρεώσεως υποδείχθηκε από τα συμβαλλόμενα μέρη με ρήτρα έγκυρη κατά το εφαρμοστέο από τη σύμβαση εθνικό δίκαιο, το δικαστήριο του τόπου αυτού έχει διεθνή δικαιοδοσία για την εκδίκαση των διαφορών που ανακύπτουν σε σχέση με την υποχρέωση αυτή δυνάμει του άρθρου 5, παράγραφος 1, της Συμβάσεως των Βρυξελλών της 27ης Σεπτεμβρίου 1968, ανεξάρτητα από την τήρηση των τυπικών προϋποθέσεων του άρθρου 17.